

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO:	11001-33-36-714-2014-00063-00
DEMANDANTES:	GLADYS MERCEDES CHAPARRO Y OTROS
DEMANDADOS:	NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC , PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM, CLINICA LOS FUNDADORES
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro del proceso de la referencia, previos los siguientes

ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

Los señores Gladys Mercedes Chaparro, Elsa Liliana Castañeda Chaparro, Clara Emilia Castañeda Chaparro, Sandra Patricia Castañeda Chaparro, Wilson Enrique Castañeda Chaparro y Carlos Julio Castañeda Chaparro, actuando a través de apoderada judicial, presentaron el medio de control de control de Reparación Directa, consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 previos los trámites de un proceso ordinario, solicitaron que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“**PRIMERO:** Declárese a la **AL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM**, representado legalmente por quien haga sus veces al momento en que se surta la notificación procedente, que administrativamente son responsables, por omisión y negligencia, en la muerte del señor **CARLOS JULIO CASTAÑEDA LOPEZ (Q.E.P.D)** y como consecuencia de ello se indemnice a los señores(as) **GLADYS MERCEDES CHAPARRO, ELSA LILIANA CASTAÑEDA CHAPARRO, CLARA EMILIA CASTAÑEDA CHAPARRO, SANDRA PATRICIA CASTAÑEDA CHAPARRO, WILSON ENRIQUE CASTAÑEDA CHAPARRO Y CARLOS JULIO CASTAÑEDA CHAPARRO** hijos del occiso, por los perjuicios morales y materiales causados por la muerte del señor **CARLOS JULIO CASTAÑEDA LOPEZ (Q.E.P.D)**, por la omisión y negligencia causadas por parte del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES (CAPRECOM)**, al no cumplir con el común denominador que es la prestación

correcta del servicio médico, en concordancia a lo manifestado por el Honorable Consejo de Estado,

“En efecto, en estas circunstancias, el interno demandaba una atención y manejo adecuado y el que además, se evidenció debía ser especializado, de allí que ante la inobservancia o desconocimiento de esta realidad, se incurre en una clara pretermisión de los deberes inherentes a una correcta prestación del servicio médico asistencial, que no es ninguna dádiva, sino por el contrario, un derecho incuestionable dentro de la concepción de un Estado Social de Derecho, que no sólo propugna por la prestación y cuidado de la salud como un servicio público inherente a su finalidad (art. 49 C.P), sino además, en consideración a la “dignitas humana”, de que da cuenta el artículo 1° de la Constitución Política, y que sin lugar a dudas, en el presente caso, se enhiesta con apodíctica verdad, en tanto el interno, no recibió propiamente el trato digno que merecía por la sola condición de ser persona, amén de que para el caso concreto se encontraba en situación de sujeción al servicio que le prestara el INPEC”.

En el caso que nos ocupa fue evidente la falta de oportunidad o chance frente al tema de salud prestado al señor Castañeda López, violando así su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida, al no prestarle oportunamente la atención que su enfermedad requería, y de esta manera no permitirle mediante un tratamiento la posibilidad de recuperar su salud, sus expectativas de vida y la ilusión en un futuro cercano una vez cumplida su condena y después de un tratamiento de resocialización estar al lado de sus seres queridos.

De igual manera se quebrantó por parte de las entidades demandadas lo establecido en la Ley 65 de 1993 en sus artículos 5, 61, y 104, 105, 106.

Respecto a la Atención Médica que el Estado debe brindar a las personas privadas de la libertad, la COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS en su último informe, fechado el 31 de diciembre del 2011, manifestó:

*“Las personas privadas de la libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible del bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; **el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos;**.....y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de la libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: **las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras de VIH/SIDA, tuberculosis, y as personas con enfermedades en fase terminal.**”*

Es importante señalar que por el hecho de que exista una entidad como CAPRECOM IPS, prestando los servicios de salud a la población recluso, el INPEC como entidad encarada del manejo del sistema Penitenciario y

Carcelario Colombiano es el primer llamado a vigilar e inspeccionar que la entidad contratada garantice una adecuada prestación del servicio y para el caso de la salud de las personas privadas de la libertad, es de conocimiento público que es una de las mayores falencias que tiene el Estado con esta población.

Frente a este tema la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre el ya citado informe sobre los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad, señaló:

“Por otro lado es importante subrayar que aun en aquellos casos en los que el Estado ha delegado la prestación de los servicios de salud de las cárceles en empresas o agentes privados – como sucede por ejemplo en Colombia- el mismo sigue siendo responsable por la prestación adecuada de tales servicios. Esto tiene su fundamento general en la doctrina ampliamente desarrollada y asentada en el sistema interamericano, según la cual los Estados no solo son responsables por las acciones directas de sus agentes, sino también por la de terceros particulares cuando estos actúan a instancias del Estado, o con su tolerancia o aquiescencia”.

Por esta razón es atribuible la responsabilidad a cargo del INPEC a título de **falla del servicio por omisión** e incumplimiento de sus funciones de protección de las personas a su cargo.

Finalmente, me permito aducir lo manifestado por el Honorable Consejo de Estado en relación a la pérdida de oportunidad o chance:

La “perdida de oportunidad” o “pérdida de chance” como modalidad del daño a reparar.

“Se ha señalado que las expresiones “chance” y “oportunidad” resultan próximas a otras como “ocasión”, “probabilidad” o “expectativa” y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto, a una zona limítrofe que se corresponde con “... una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento... habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida. Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades”

En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos a aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta éste que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría

producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio – material o inmaterial- para actuar de en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento; no ofrece lugar a la menos hesitación que “ esa oportunidad está definitivamente perdida, la situación es irreversible y la “carrera” de concatenación causal y temporal hacia la ventaja se ha detenido de manera inmodificable. Hay un daño cierto sólo desde el punto de vista de la certeza de la probabilidad irremediablemente truncada. Esa probabilidad tenía un determinado valor, aunque difícil de justipreciar, que debe ser reparado”.

Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de “pérdida de oportunidad” conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así de un lado, en caso de que el “chance” constituya una realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso”.

PERJUICIOS MATERIALES

PRIMERA: Condénese AL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES –CAPRECOM, a pagar por los daños y perjuicios causados a los demandantes **GLADYS MERCEDES CHAPARRO, ELSA LILIANA CASTAÑEDA CHAPARRO, CLARA EMILIA CASTAÑEDA CHAPARRO, SANDRA PATRICIA CASTAÑEDA CHAPARRO, WILSON ENRIQUE CASTAÑEDA CHAPARRO, CARLOS JULIO CASTAÑEDA CHAPARRO** Hijos del occiso, por la muerte del señor CARLOS JULIO CASTAÑEDA LÓPEZ (Q.E.P.D), las cantidades de dinero que se llegaren a probar dentro de este proceso, como los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), los cuales deberán liquidarse con indexación, es decir, de acuerdo al índice de precios al consumidor – IPC-, según el DANE (Departamento nacional de estadística), así mismo los daños futuros causados a todos por los perjuicios por este concepto, de conformidad con toda la jurisprudencia nacional a todos los respectivos actores de la acción.

PERJUICIOS MORALES

Se entiende por perjuicio moral la aflicción, dolor, angustia, y los otros padecimientos que sufre la persona con ocasión del evento dañoso y que deben ser indemnizados en aplicación del principio general de la reparación integral. (...)

Aunado a lo anterior, por perjuicios morales TENEMOS:

- Por perjuicios morales correspondientes a la señora **GLADYS MERCEDES CHAPARRO**, Hija del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**
- Por perjuicios morales correspondientes a la señora **ELSA LILIANA CASTAÑEDA CHAPARRO**, Hija del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**
- Por perjuicios morales correspondientes a la señora **CLARA EMILIA CASTAÑEDA CHAPARRO**, Hija del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**
- Por perjuicios morales correspondientes a la señora **SANDRA PATRICIA CASTAÑEDA CHAPARRO**, Hija del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y

subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIENTOS SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**

- Por perjuicios morales correspondientes a la señor **WILSON ENRIQUE CASTAÑEDA CHAPARRO**, Hijo del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIENTOS SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**
- Por perjuicios morales correspondientes a la señor **CARLOS JULIO CASTAÑEDA CHAPARRO**, Hijo del fallecido, igualmente obligada a padecer sufrimientos y preocupaciones, generan un perjuicio de tipo moral y subjetivo que debe ser reparado, estimándose el valor en la suma de **CIENTOS SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEALES VIGENTES (100 SMLMV)**

POR INTERESES

Se debe a cada uno de los demandantes o a quien o quienes sus derechos representen al momento del fallo, los que se generen a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1653 del Código Civil Colombiano”.

2. HECHOS

Del escrito de demanda, se desprenden las siguientes situaciones fácticas:

2.1 Se indica en la demanda que el señor Carlos Julio Castañeda López (Q.E.P.D) estuvo recluido en el Establecimiento carcelario de Bogotá La Modelo condenado por el delito de Tráfico, Fabricación o porte de Estupefacientes desde el 17 de noviembre de 2009 hasta el 29 de febrero de 2012 fecha en que falleció en la clínica Los fundadores de Bogotá.

2.2 Que el 25 de noviembre de 2009 se le realizó examen de ingreso del que trata el artículo 61 de la ley 65 de 1993 y se le diagnosticó “secuelas de EVENTO CEREBRO VASCULAR- HEMIPLEJÍA Y CATARATA, valorado por el área de sanidad de establecimiento carcelario La Modelo de Bogotá. Manifiesta la parte actora que los diagnósticos no se trataron de forma inmediata por el establecimiento carcelario y CAPRECOM EPS, sino mucho después por el área de sanidad interna del establecimiento, cuando evolucionó notoriamente la enfermedad y su estado de salud neurológico, ante esto señala que solo le suministraban Ranitidina e Ibuprofeno.

2.3 El 7 de diciembre de 2009 el señor Castañeda López presentó Derecho de Petición ante la Coordinadora del área de sanidad del Establecimiento Carcelario, solicitando que se programe de manera urgente atención médica por las secuelas del accidente cerebrovascular, aclarando que es afiliado a CAPRECOM. Sin embargo, resaltan que dicha petición no se resolvió a pesar de que la entidad conocía el estado de salud del recluso con el examen de ingreso.

2.4 El 26 de febrero de 2012, el señor Castañeda López ingresa a sanidad por dolor torácico reflejado en cuello y oídos lo cual consta como se indica en la demanda, que se evidencia en notas de enfermería, posteriormente fue valorado y le ordenaron Diclofenaco, V.O Captopril 50 MG 1 tab, acto seguido se ordenó su salida con recomendaciones médicas. Se resalta que hubo una falta de medicamento antihipertensivo pendiente por transcripción. El mismo día, el paciente reingresa por dolor torácico, fue valorado, se le ordenaron nuevos medicamentos y se le dio orden de salida con control para el mismo día y el día siguiente para reformulación. Aunado a esto, se expone que en la historia clínica del señor Castañeda se indicó por parte del médico tratante que: “El paciente no tiene medicamentos de la tensión desde ayer(es decir desde el 25 de febrero de 2012) y no se los ha tomado” finalmente le diagnostica crisis hipertensiva.

2.5. El 9 de febrero de 2012 el señor Castañeda presenta nuevamente crisis y es llevado a las 00: 20 por los internos al área de sanidad. No obstante, el personal médico de turno después del llamado hizo presencia 20 minutos después. De acuerdo con la valoración que se le realizó por personal médico de CAPRECOM, se ordena la remisión por urgencias hacia la clínica los fundadores, en la cual a las 2: 15 horas del día 29 de febrero de 2012 fallece por una posible enfermedad cardiovascular aterosclerótica.

2.6. Se agrega en la demanda que la salud del recluso se dejó al azar por parte del Establecimiento Carcelario La Modelo de Bogotá y la IPS CAPRECOM, porque no se le prestó la atención y tratamiento adecuado para que recuperara su salud. Aunado a esto, se expone que la historia clínica indicaba que tenía problemas serios de Colesterol, Triglicéridos, Tensión Arterial, por lo que esporádicamente fue trasladado a CAPRECOM. Pero para las fechas de la crisis hipertensiva los profesionales ya habían evidenciado que llevaba días sin los medicamentos requeridos para tratar y controlar sus enfermedades, por lo que lo estaban tratando con otros.

2.7 El informe de necropsia del primero de marzo de 2012 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses mostró: Enfermedad Cardiovascular aterosclerótica global con compromiso coronario, signos D Ehipoxia – Congestión visceral,- fluidez sanguínea, Edema pulmonar, entre otros.

2.8. En últimas, en la demanda se asegura que la causa del deceso del señor Castañeda se debió a la falta de los medicamentos *enalapril* y *asa*, requeridos para tratar su enfermedad y a las falencias del personal médico de CAPRECOM IPS en la prestación de los servicios. Porque no brindaron un tratamiento efectivo, ni los procedimientos adecuados y a tiempo para un diagnóstico acertado, lo que ocasionó el deterioro de su salud. Además, las entidades demandadas tenían conocimiento de las enfermedades desde la fecha de ingreso al Establecimiento penitenciario, y con lo anterior, se suma la tardanza de 20 minutos para asistir al paciente la noche de su deceso. Por otro lado, resaltan que el recluso se encontraba en el pabellón de tercera edad, el cual presenta hacinamiento cercano al 120% de su capacidad, situación que se encuentra en contravía al fallo de tutela de Consejo Seccional de la Judicatura Sala Disciplinaria respecto al hacinamiento carcelario.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM

Mediante escrito de contestación de fecha 25 de septiembre de 2015, Caprecom manifiesta que admite en la gran mayoría los hechos expuestos por la parte demandante, concuerda en los hechos ocurridos el día del fallecimiento, en la peritazgo médico sobre la causa del deceso y que el señor Castañeda ingresó al establecimiento carcelario con los padecimientos clínicos descritos, pero hace la salvedad que eran de naturaleza degenerativo y no son curables sino con tratamientos paliativos. Por otro lado, manifiesta que no le consta que se haya presentado derecho de petición, ni la atención que obtuvo en sanidad el 26 de febrero de 2012 descritos en la demanda. Por lo tanto, solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, porque dada a la naturaleza incurable de las enfermedades el tratamiento paliativo recibido era el adecuado, el cual se brindó desde el año 2010 que empezó la ejecución del contrato de servicios de salud.

En defensa, señalan que su actividad se limita a la administración de la red hospitalaria, la cual se realiza por intermedio de IPS debidamente acreditadas que prestan los servicios con sus propios medios, con autonomía médica, el personal médico lo contratan las IPS bajo su directa responsabilidad. En vista de esto, existiría una responsabilidad directa de la institución hospitalaria que presta el servicio, porque sus instalaciones, personal, equipos médicos vinculados al hospital no tienen relación laboral con CAPRECOM. Teniendo en cuenta lo anterior, aducen que en el caso concreto esta entidad cumplió con disponer los medios y recursos necesarios, recibiendo una atención oportuna, pero la valoración corresponde a la prestadora del servicio y no a CAPRECOM.

Aclara que en el presente caso hay una inexistencia del nexo causal como elemento de responsabilidad, porque el hecho imputable a CAPRECOM sería la negligencia en la atención paliativa de la enfermedad, sin embargo ésta ya se encontraba avanzada y era irreversible. Aunado a lo anterior, también alega inexistencia del daño emergente y lucro cesante, puesto que el difunto tenía una incapacidad laboral por la reclusión y por las enfermedades, circunstancias que no son atribuibles a CAPRECOM. Por lo que no se puede acreditar pérdida de capacidad laboral. Del mismo modo y por las mismas razones, no se le puede atribuir a esta entidad demandada la existencia de una afectación a la vida de relación.

Así las cosas, como excepciones presentaron las siguientes: (i) Inexistencia de la relación causal (ii) Inexistencia de Imputabilidad (iii) Falta de Legitimación en la causa por pasiva y (iv) Caducidad de la acción.

3.2. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC

Mediante escrito de contestación radicado el 21 de septiembre de 2015, esta entidad demandada señala que se opone a las pretensiones de la demanda por no ser los responsables de los daños alegados. Indican que no existe una falla en el servicio médico atribuible al INPEC, ya que el tratamiento se prestó a través de la EPS –S CAPRECOM, la cual asume la prestación de los servicios médicos del personal de internos adscritos al INPEC.

Respecto de los hechos de la demanda, señala que es cierto que ingresó con patología de “evento cerebro vascular- emplejía y catarata”, también lo señalado en las notas de enfermería, pero no le consta que se haya atendido al recluso de manera tardía. En todo caso, exponen que el INPEC lo remitió al área de sanidad del establecimiento y a las valoraciones médicas que requirió mientras se encontró en prisión. Admite que el recluso en vida presentó derecho de petición, pero señalan que la desatención a dicha solicitud no está probada, ni el retardo de 20 minutos en los momentos previos a la muerte, o que con lo constatado en el informe de medicina legal se asuma la poca importancia del establecimiento carcelario a la patología del señor, tampoco es posible asegurar por parte de esta entidad que el tratamiento recibido no fue idóneo, lo que se demuestra es que siempre fue atendido y se le brindó el cuidado que necesitaba. Por último, agregan que el tema del hacinamiento es hecho notorio y público producto de una deficiencia estatal y no tiene que ver con la aparente falla médica que se discute en esta Litis.

Por lo tanto, señalan que frente a ellos debe declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque no son ellos los responsables de prestar el servicio médico y las funciones que le competen se cumplieron a cabalidad, tales como como trasladar al recluso al hospital una vez los médicos le dieron la orden. Además en cumplimiento de obligación de garantizar la salud de los internos, se contrató con CAPRECOM a la cual se debe dirigir la prueba de la diligencia o a la Superintendencia de Salud y secretarías municipales que normativamente tiene el control de las entidades. Agrega que, la Fiscalía General de la Nación el 31 de julio de 2012 ordenó el archivo de la investigación a causa del fallecimiento del señor Castañeda, toda vez que evidenció que se dio por causas naturales. En consecuencia, indican que no existe nexo causal atribuible al INPEC.

Finalmente, como excepciones presentaron las siguientes: (i) Ausencia de nexo y relación de causalidad (ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.3. Concepto de Ministerio Público

En el presente asunto el señor agente del Ministerio Público no allegó concepto.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 27 de mayo de 2014 se radicó demanda de Reparación Directa, la cual fue repartida al despacho de la Magistrada Bertha Lucy Ceballos Posada del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Acto seguido, mediante auto de fecha 03 de julio de 2014 resuelve declarar la falta de competencia funcional por el factor de la cuantía, la cual no supera el límite de 500 SMLMV. Por lo que remite el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá Sección Tercera- reparto.

El 27 de agosto de 2014 mediante acta individual de reparto se trasladó el proceso al Juzgado 14 Administrativo de Descongestión, el cual mediante auto de fecha 24 de septiembre de 2014 admitió la referida demanda (Folio 38 a 41 del expediente). Providencia que se notificó por correo electrónico el primero de julio de 2015 a la Procuraduría, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (Folio 43 y 44) y el 2 de julio de 2015 al INPEC (Folio 46).

REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO NO. 11001-33-36-714-2014-00063-00

DEMANDANTE: GLADYS MERCEDES CHAPARRO Y OTROS

DEMANDADA: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO,
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC,
CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES- CAPRECOM

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 21 de septiembre de 2015 el INPEC presentó escrito de contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda (Folio 58 a 74) y el 25 de septiembre de 2015 CAPRECOM contestó la demanda en el mismo sentido (Folio 47 a 52).

El 6 de octubre de 2015 se fijó en lista las excepciones del INPEC (Folio 79) y el 9 de octubre de 2015 la apoderada de la parte demandante procede a descorrer traslado de las mismas reiterando que en el presente caso se encuentran probados los elementos de responsabilidad esto es: El daño, la falla en el servicio y el Nexo Causal y en ese sentido solicitan que se declare la responsabilidad al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC por los perjuicios morales ocasionados a los demandantes (Folio 80).

El 22 de enero de 2016, el apoderado de CAPRECOM presenta renuncia de poder en virtud del decreto 2519 de 2015, vigente desde el primero de enero de 2016, por medio del cual se suprime la Caja de Previsión Social de Comunicaciones (Folio 84). Acto seguido, el 12 de febrero de 2016 el Juzgado 45 Administrativo del Circuito de Bogotá fija en lista las excepciones propuestas por esta entidad demandada frente a las cuales no hubo pronunciamiento por la parte actora.

Mediante auto del 13 de abril de 2016 se fija como fecha para la audiencia inicial el 28 de julio de 2016 a las 9:00 am y se acepta renuncia de poder. El 14 de julio del mismo año se presenta poder para la representación de CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN. Habiendo reprogramado la audiencia por incapacidad de la Juez, ésta se llevó a cabo el 10 de agosto de 2016 (Folio 114), en esta oportunidad se puso de presente que cuando la demanda fue admitida se constató que a folio 116 obraba la constancia de conciliación prejudicial. Sin embargo, revisado el expediente no se encontró el documento, razón por la cual en audiencia se ordenó oficiar a la Procuraduría 5 Judicial para asuntos administrativos de Bogotá para que remitiera copia de la constancia de conciliación en el presente proceso surtida en esa entidad. Aunado a esto, se señaló que de la revisión del Registro Civil de nacimiento de la señora GLADYS MERCEDES CHAPARRO no se desprende que sea hija del señor CARLOS JULIO CASTAÑEDA LÓPEZ (Q.E.P.D), razón por la cual se requirió a la parte actora para que acreditara el vínculo existente entre los dos para determinar el interés directo con el que acude al proceso.

En escrito de fecha 18 de agosto de 2016, la parte actora manifiesta que la señora Gladys Chaparro es hija de crianza del señor Castañeda y que en virtud de la jurisprudencia de la corte constitucional estos han sido objeto de protección en relación con el reconocimiento de derechos en su calidad de hijos (Folio 117 a 122). De igual modo, la Procuraduría No. 5 Judicial para asuntos administrativos allegó la constancia que declara fallido el trámite conciliatorio (Folio 132 a 133).

Mediante auto del 4 de noviembre de 2016 el Juzgado 45 Administrativo del Circuito de Bogotá, vincula al presente proceso a la CLÍNICA LOS FUNDADORES quienes no presentaron contestación de la demanda (Folio 135).

El 09 de noviembre de 2017 se lleva a cabo la continuación de la audiencia inicial (Folio 163 a 167) en la cual se resaltó que a partir de la fecha y por sucesión procesal se tendrá como demandado al Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM administrado por la Fiduciaria la Previsora, la cual tomará el proceso en el estado en que se encuentre. Por su parte, se declararon no probadas las excepciones propuestas por

los demandados de falta de legitimación en la causa por pasiva y caducidad de la acción. Se declaró fallida la posibilidad de conciliación y se procedió a decretar las siguientes pruebas:

a. Documentales:

- Pruebas aportadas con el escrito de demanda de folio 2 a 115 del cuaderno No. 2 de pruebas.
- Se ordenó oficiar a la Clínica los fundadores de Bogotá, Fiduciaria la Previsora y al Establecimiento Carcelario La Modelo para que allegaran la Historia Clínica del señor Castañeda (Q.E.P.D), prueba solicitada por el INPEC

b. Pericial

- Se ordenó oficiar al Hospital Universitario de la Samaritana para que realizara la experticia de la historia clínica a expensas del INPEC parte que solicitó la prueba. Prueba que fue desistida el 21 de noviembre de 2017 en escrito que obra a folio 173 de expediente.

El 19 de abril de 2018 se celebró audiencia de pruebas (Folio 250 a 251), se aceptó el desistimiento de la prueba pericial, se incorporaron las pruebas documentales allegadas y se corrió traslado para alegar de conclusión.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad concedida a las partes, se pronunciaron en los siguientes términos:

5.1 Parte demandante: Mediante escrito de fecha 4 de mayo de 2018 presentaron alegatos finales en el que indica que con la historia clínica y el examen médico legal se puede evidenciar la negligencia por parte del Establecimiento Carcelario y CAPRECOM en el tratamiento de la enfermedad, puesto que conocieron de la patología desde el examen de ingreso y no le suministraron los medicamentos adecuados, y con esto se configuró una falla en el servicio en el cumplimiento de obligaciones por parte de las demandadas (Folio 253 a 257).

5.2 Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC: Mediante escrito de fecha 4 de mayo de 2018 señala que para declarar la responsabilidad debe configurarse el daño, la falla en el servicio y el nexo causal, y en el presente caso no hay sustento probatorio para demostrar que se configuran estos elementos, en especial la falla en el servicio. De igual modo, exponen que el señor Castañeda ya padecía la enfermedad que le causó la muerte al momento de ingresar al Establecimiento Carcelario (Folio 258 a 262).

6. CONSIDERACIONES

Revisado el proceso se encuentra que no se da causal alguna que pueda dejar sin valor la actuación que hasta aquí se ha surtido y se procede a decidir sobre el fondo del asunto litigado, lo que se hará en primera instancia.

6.1 PROBLEMA JURÍDICO

Se ocupará el Despacho de establecer si la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM y Clínica los Fundadores son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios sufridos por los demandantes, a causa de la muerte del señor Carlos Castañeda el 29 de febrero de 2012 por falla en la prestación del servicio médico y en el cumplimiento de sus deberes legales.

6.2 CASO CONCRETO

En el presente asunto se discute la presunta responsabilidad de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC, Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM y Clínica los Fundadores, por la muerte del recluso Carlos Castañeda el 29 de febrero de 2012, en virtud del tratamiento médico que se le prestó por las distintas patologías con las que ingresó al Establecimiento Carcelario La Modelo de Bogotá.

De acuerdo con la apoderada de la parte demandante, al accionante no se le prestó el tratamiento adecuado, puesto que no se le suministraron los medicamentos requeridos para tratar la enfermedad, hecho que puso de presente el señor en vida a la parte demandada, lo que generó que él señor Castañeda empeorara. A su vez, aducen que el INPEC no cumplió con la debida vigilancia e inspección a la prestación del servicio médico de la entidad contratada.

Por su parte, CAPRECOM en su momento señaló que debe dirigirse la responsabilidad directa contra las IPS que le prestaron el servicio y en todo caso, no puede generarse responsabilidad en la medida que la enfermedad que padecía el accionante era irreversible y sólo podía tratarse con paliativos. Mientras que la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario- INPEC señala que cumplió con sus obligaciones legales al contratar con CAPRECOM para la prestación de los servicios de los internos, por lo que no es de su competencia ni responsabilidad lo que haya ocurrido respecto a la prestación del servicio médico.

6.3 HECHOS PROBADOS

Con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentra acreditada la ocurrencia de las siguientes situaciones fácticas:

- Que el señor Carlos Julio Castañeda López falleció el 28 de febrero de 2012 a las 2:15 am en Bogotá – Cundinamarca conforme a Registro Civil de Defunción (folio. 2 Cuad. 2 “Pruebas”).
- Que los señores Elsa Liliana Castañeda Chaparro, Clara Emilia Castañeda Chaparro, Sandra Patricia Castañeda Chaparro, Wilson Enrique Castañeda Chaparro y Carlos Julio Castañeda Chaparro son hijos del Señor Carlos Castañeda conforme a Registro Civiles de Nacimiento. (folios 5 a 14 Cuad. 2 “Pruebas”)

- Que en el año 2008 previo a que se internara en el centro de reclusión, fue atendido y valorado por sus patologías en las cuales se resaltaron buenas condiciones de salud en general. (Folio 201 CD)
- Que en julio de 2009 se remitió para valoración por medicina interna.
- Que el 30 de octubre de 2009 en consulta por medicina general del Hospital de Engativá refiere INESTABILIDAD AL CAMINAR, LIMITACIÓN EN EL MOVIMIENTO MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO
- El señor Castañeda ingresó al centro carcelario el 25 de noviembre de 2009 con diagnóstico de SECUELAS DE ACCIDENTE CEREBRO VASCULAR HEMIPLEJÍA y se le medicó con ENALAPRIL 5MG y ASA 100 por día. (Folio 16 Cuad. 2 “Pruebas”) en el examen de ingreso manifiesta que fuma 3-4 cigarrillos al día (Folio 206 Cuad. No1)
- Que en carné de CAPRECOM consta su nombre perteneciente al club de Hipertensos y Diabéticos.
- Que se le formula medicamento sin fecha donde se le ordena RANITIDINA
- Que el 22 de diciembre de 2009 en informe de evolución medica se consigna decaimiento, el 28 del mismo mes y año manifiesta mareo de 4 días (Folio 47 y 48 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que el 4 de enero de 2010 se le realizaron pruebas de laboratorio. (Folio 49 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que el 21 de enero de 2010 asistió a consulta de medicina física y rehabilitación en el que refiere HEMIPARESIA IZQUIERDA, DIFICULTAD PARA CAMINAR, SENSACIÓN DE INESTABILIDAD, SE INICIA MANEJO, el 25 de enero de 2010 se recomienda ejercicio físico, el 26 de enero no asiste a cita y el 28 del mismo mes y año realizó manejo. (Folio 50 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 27 de enero de 2010 refiere CEFALEA INTERMITENTE y se le continúa el seguimiento. (Folio 51 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 29 de enero de 2010 se le practica examen de laboratorio. (Folio 52 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que el 16 de febrero de 2010 tuvo consulta odontológica mediante la cual se consignó que se encuentra en tratamiento, toma medicamentos y en observaciones se consigna que tuvo TROMBOSIS Y DERRAME CEREBRAL. (Folio 46 Cuad. 2 “Pruebas”), el mismo día se le practica examen y se informa evolución en odontología. (Folio 53 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que el 26 de febrero de 2010 en informe de evolución médica refiere que ha tenido mejoría en la sintomatología que se encuentra recibiendo terapia física por sesiones y se le ordena RANITIDINA Y CONTROL POR TERAPIA FISICA. (Folio 54 Cuad. 2 “Pruebas”)

- El 19 de marzo de 2010 según consta en cita por Fisioterapia que refiere TOS SECA DE 8 DÍAS DE EVOLUCIÓN, DOLOR TORÁCICO, DISNEA DE MEDIANO ESFUERZO, MALESTAR GENERAL, FUMADOR DESDE HACE 40 AÑOS, HIPERTENSIÓN ARTERIAL ALTA CONTROLADA CON MEDICAMENTOS. SIN DIFICULTAD RESPIRATORIA ((Folio 55 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 25 de marzo de 2010 en informe de evolución médica refiere la TOS SECA y se le ordenan medicamentos ACETAMINOFEN Y LORATADINA ((Folio 56 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 13 de abril de 2010 en TERAPIA RESPIRATORIA paciente refiere TOS HUMEDA (Folio 57 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 4 de agosto de 2010 acude a VALORACIÓN NUTRICIONAL (Folio 59 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 6 de agosto de 2010 acude a consulta por Fisioterapia por DOLOR DE HOMBRO Y LUMBAR continuo tratamiento. El 23 de agosto de 2020 continúa tratamiento con fisioterapia, el 16 de agosto de 2010 manifiesta DOLOR CERVICAL y se le continúa TRATAMIENTO FISICO. Se realizan sesiones en las siguientes fechas: 31 de agosto, 6, 17, 21,22, 28 de septiembre y 4 y 10 de octubre de 2010. (Folios 60 a 61 Cuad. 2 “Pruebas”) y 6, 22,26, 29, de octubre, 3, 5 ,6 de noviembre de 2010 y 2, 28, 5 de enero de 2011 (Folio 63 Cuad. 2 “Pruebas”).
- El 8 de octubre de 2010 acude a consulta odontológica (Folio 62 Cuad. 2 “Pruebas”)
- En abril, junio, julio, agosto de 2011 el paciente asiste a enfermería por antecedentes de GASTRITIS se le ordena RANITIDINA Y ASA, se aclara que a pesar de recomendaciones continua con el consumo de tinto y cigarrillos.
- El 9 de septiembre de 2011 en evolución odontológica refiere TROMBOSIS DE HACE 7 AÑOS e HIPERTENSION ARTERAL CONTROLADA. (Folio 68 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 11 de octubre de 2011 recibe ASA 100/día y RANITIDINA 300/día. (Folio 16 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 4 y 29 de enero de 2012 le hacen pruebas de laboratorio (Folio 16 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 2 de febrero de 2012 sufre CRISIS HIPERTENSIVA (Folio 16 Cuad. 2 “Pruebas”)
- El 26 de febrero ingresa el señor Castañeda a enfermería por dolor torácico reflejado en cuello y oídos se le hace control y es valorado por doctora quien le ordena DICLOFENACO y CAPTOPRIL, el mismo día sale por recomendación médica y el mismo paciente refiere que FALTA MEDICAMENTO ANTIHIPERTENSIVO desde el día anterior, se consigna PENDIENTE DE TRANSCRIPCIÓN, el mismo día el paciente reingresa a enfermería reiterando el

dolor torácico se le ordenan medicamentos CAPTOPRIL E IBUPROFENO se le da orden de salida. (Folio 70 Cuad. 2 “Pruebas”).

- Que el 28 de febrero de 2012 se registra hoja de registro de medicamentos que consumía el señor Castañeda (Folio 189 cuaderno No.1)
- El 29 de febrero de 2012 a las 12:45 a.m. se consigna que el paciente tiene mal estado corporal y se remite por medicina interna. (Folio 194 Cuad. No 1)
- El 29 de febrero de 2012 se consigna: Crisis Hipertensiva, Dolor precordial e infarto agudo al miocardio. (Folio 16 Cuad. 2 “Pruebas”). En notas de enfermería de la misma fecha se indica que ingresó con dificultad para respirar, se le coloca oxígeno y se ordena remisión a la CLINICA LOS FUNDADORES. Se redacta que se hace entrega del paciente al médico de turno y se le informa que se le acaba oxígeno, quien manifiesta que hay emergencia institucional y que no tienen camillas por lo que se deja en camilla de ambulancia y se presenta demora para colocar oxígeno, el cual se encuentra consciente. Posteriormente se pasa a consultorio y se le coloca oxígeno y se decide remitir al paciente a valoración de tercer nivel. (Folio 72 Cuad. 2 “Pruebas”).
- Que se registró como minutas del servicio de la guardia interna del establecimiento en la fecha 29/02/11 (Al parecer con error de transcripción en la fecha dado que el libro tiene fecha de inicio de diciembre de 2011 por lo que debe ser 29/02/2012) que a las 00:48 la Dra. Ballestas en enfermería comunica que al interno hay que remitirlo al Hospital comunicándole al inspector para que aliste la unidad de guardia para el traslado. A las 1:10 sale el interno al Hospital y a las 2:20 informa el Dragoneante Arciniegas (Quien se encontraba a su cargo) que el interno falleció y según minutas de la guardia externa del 29/02/12 se confirmaron estos hechos (Folio 19 a 36 Cuad. 2 “Pruebas”)
- En Historia Clínica del 29 de febrero de 2012 se consigna que fue atendido en la clínica los fundadores por MEDICINA GENERAL.
- El informe de Necropsia de fecha 1/03/2012 contiene que fue trasladado al servicio de urgencias por presentar dificultad respiratoria, Cifras tensionales elevadas y sudoración, en el centro asistencial presenta paro cardiorespiratorio, sin respuesta a las maniobras de reanimación. Determinan que padecía de: ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR ATEROESCLERÓTICA GLOBAL CON COMPROMISO CORONARIO (*Obstrucción del 100% de la luz por placa de ateroma y trombo de la arteria coronaria derecha, obstrucción del 30% al 40% de la luz por placas de ateroma de la arteria coronaria izquierda y signos de infarto agudo al miocardio roto del ventrículo izquierdo*) 2. SIGNOS DE HIPOXIA (*Congestión Visceral, Fluidez Sanguínea*), 3 OTROS HALLAZGOS (*Edema Pulmonar, Aterosclerosis sistémica, Hemopericardio*) 4 AUSENCIA DE LESIONES TRAUMÁTICAS.

CAUSA DE LA MUERTE: ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR ATEROESCLERÓTICA. MANERA DE MUERTE: NATURAL.

Señala que hubo signos de atención médica tales como: *Huellas de venopunción en pliegues antecubitales, excoriaciones rojizas en el tórax relacionadas con maniobras de reanimación.* (Folio 39 a 41 Cuad. 2 “Pruebas”).

- Que el 31 de julio de 2012 la Fiscalía Seccional de Bogotá archivó la investigación por un presunto delito de Homicidio al señor Castañeda por atipicidad puesto que la muerte fue por enfermedad y su manera de muerte fue natural. (Folio 42 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que se abrió investigación disciplinaria interna por el fallecimiento del señor Castañeda. (Folio 105 Cuad. 2 “Pruebas”)
- Que mediante certificado del Director de la Cárcel la Modelo de fecha 14 de diciembre de 2012, el señor Castañeda estuvo recluido desde el 17 de noviembre de 2009 condenado a 42 meses y veinte días, que se encontraba recluido en el pabellón de tercera edad del cual tenía recluido 135 internos teniendo capacidad para 72. (Folio 114 115 Cuad. 2 “Pruebas”)

6.4 REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

La responsabilidad del Estado en Colombia encuentra su fundamento normativo en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, que en su inciso 1º señala que “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*”, de la referida disposición se desprenden los elementos sustanciales de los cuales surge la obligación del Estado de indemnizar los perjuicios que con su acción u omisión ocasiona, estos son: el daño antijurídico y su imputabilidad al Estado.

Teniendo en cuenta el caso concreto, cabe resaltar que el Consejo de Estado ha señalado que cuando se trata de Responsabilidad Patrimonial del Estado por muerte o lesión de un recluso debe analizarse a partir de un régimen objetivo en virtud del deber especial de protección a cargo del Estado respecto de personas privadas de la libertad y teniendo en cuenta las condiciones de sujeción a las que se encuentran sometidos¹. Sin embargo, esta misma corporación ha resaltado que cuando se trate de la prestación del servicio médico de salud a reclusos por parte del Estado los daños que se produzcan se podrán analizar bajo el régimen subjetivo de FALLA EN EL SERVICIO que se deriva del incumplimiento de una obligación estatal, y que en materia de prestación del servicio de salud en los centros de reclusión, se consagra en la Ley 65 de 1993, dicha obligación se concreta en un funcionamiento anormal o en una inactividad de la administración².

Dejando claro el régimen de responsabilidad aplicable al presente caso, es importante resaltar la carga probatoria que le corresponde a las partes dentro de este régimen y en especial de conformidad con la jurisprudencia actual del Consejo de Estado. Si bien a lo largo del estudio de la carga probatoria ésta corporación ha sostenido tres grandes tesis: primero, la *falla probada del servicio* en donde la carga de probarla está a cargo del demandante, segundo, la *falla presunta del servicio* por medio de la cual el demandado debe probar su diligencia y cuidado en la prestación del servicio médico al tener la

¹ C.E Sec Tercera, Sent 2001- 25573 en 30/2013 C.P OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ

² C.E Sec Tercera, Sent 2002- 01470 abr 17/2013 C.P MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

posición más beneficiosa por la disposición del conocimiento científico y por último una tesis por medio de la cual el juez debe determinar cuál de las partes tiene la mejor posición para demostrar situaciones dentro del proceso.

Actualmente existe una jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado que consolidó como regla general la teoría de la falla probada del servicio, al respecto se ha sostenido que:

“La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste”.³ (Subrayado por el Despacho)

““En relación con esta posición, reiterada por la jurisprudencia de esta Sala a partir de la expedición del fallo citado, se considera necesario precisar que, si bien tiene origen en el llamado principio de las cargas probatorias dinámicas (...) ha resultado planteada en términos tan definitivos que se ha puesto en peligro su propio fundamento. En efecto, el planteamiento ha llevado a aplicar, en todos los casos de daño causado en desarrollo de la prestación del servicio médico asistencial, la teoría de la falla del servicio presunta, (...). Resulta, sin embargo, que no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas. Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. (...) En este orden de ideas, la Sala ha concluido que la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial será carga de la parte demandante, a menos que aquélla resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible y dicha carga se torne, entonces, excesiva”.⁴(Subrayado por el Despacho)

“Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención - actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicios y que dicha falla fue causa eficiente del daño”.⁵ (Subrayado por el Despacho)

Conforme a lo anterior, en el caso bajo estudio si bien la presunta víctima directa es un recluso debe hablarse de un régimen de responsabilidad subjetivo. Puesto que el tema de discusión es la adecuada prestación del servicio médico en el tratamiento de la enfermedad que padecía, lo cual es un deber legal de las entidades demandadas para con los internos. Sin embargo, como dicha obligación es de medio debe acreditarse que

³ C.E Sec Tercera, Sent 2002- 30102 mar 05/2015 C.P DANILO ROJAS BETANCOURTH

⁴ C.E Sec Tercera, Sent 1998- 18793 feb 09/2011 C.P MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

⁵ C.E Sec Tercera, Sent - 19101 jun 23/2010 C.P RUTH STELLA CORREA PALACIO

en efecto se prestó de manera diligente. Aunado a esto, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, lo presente se examinará bajo la teoría de la falla probada del servicio toda vez que en este caso no se constata que la parte demandante se encuentre en una posición extraordinariamente difícil o imposible de probar y en todo caso, no se manifestó en la demanda algo referente a esa circunstancia, antes bien interpuso la demanda y señaló que con las pruebas aportadas se lograba acreditar el daño antijurídico, la falla en el servicio médico y el nexo de causalidad entre ambos.

Por lo tanto, procede el despacho analizar si en efecto se encuentran debidamente probados los elementos que constituyen la responsabilidad.

6.5 Daño antijurídico

La jurisprudencia ha entendido el daño antijurídico como la *“lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que *“el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”*⁶

Ahora bien, sobre los elementos del daño el Consejo de Estado⁷ ha indicado, que esté existe en la medida que cumpla varias características, una de ellas es que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; así mismo debe ser personal, en atención a que lo haya sufrido quien manifieste el interés sobre su reparación y subsistente, en razón a que no haya sido reparado.

En el presente caso está acreditado el daño en la medida que al señor Carlos Castañeda mientras se encontraba recluso en el Establecimiento Carcelario le sobrevino la muerte, como consta en el Certificado de defunción aportado al expediente, deceso que se registró como causa de una enfermedad Cardiovascular Ateroescelótica, como se evidencia en el informe pericial de necropsia No. 2012010111001000794. Lo que se constituye en un daño antijurídico, en la medida que se afectó el bien jurídico de la vida.

Por lo tanto, demostrada la existencia del daño, procederá el despacho a establecer si el mismo es atribuible o no a una entidad estatal demandada.

6.6 De la imputación.

A fin de determinar la responsabilidad del Estado, es pertinente verificar la imputación, que no es otra cosa que *“la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, el régimen común de la falla del servicio o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.”*⁸

En virtud de lo anterior, para analizar la atribución hay que reiterar que la responsabilidad estatal se sujeta en concreto a la demostración de la falla en el servicio de la

⁶ C.E Sec Tercera, Sent - 11945 mar 02/2000 C.P MARIA ELENA GIRALDO GÓMEZ

⁷ C.E Sec Tercera, Sent - 30385 mar 14/2012 C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

⁸ C.E Sec Tercera, Sent – 2003- 33578 C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

administración, adicionado a la demostración del daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla. Del plenario se encontró que en efecto al ingresar el paciente al Centro Carcelario y dadas sus patologías se le ordenó tratamiento con los medicamentos que refiere la parte demandante, ENALAPRIL Y ASA. Sin embargo, de las pruebas allegadas no se evidencian órdenes posteriores en la historia clínica que afirmen que al señor Castañeda se le seguía suministrando el medicamento ENALAPRIL y que éste sea el requerido para tratar su enfermedad como afirma la parte demandante.

Se encuentra probado en el expediente que una vez ingresado al centro carcelario se le trató la enfermedad y que para marzo de 2010 estaban controlando la HIPERTENSIÓN ARTERIAL ALTA con medicamentos. Se observa además, otro tipo de consultas a las que acude en un largo periodo tales como terapia física, al nutricionista y al odontólogo en donde comenta sus antecedentes patológicos. Pero no se prueba que desde que ingresó al establecimiento carcelario y hasta la fecha previa a de su muerte, existiera alguna novedad o gravedad que permita presumir algún tipo de anomalía en el tratamiento. Si bien en febrero 26 manifiesta que presenta un dolor torácico y no tiene el medicamento antihipertensivo, ese mismo día se le ordena y se le hace entrega de CAPTROPIL 50 mg para tratar ese padecimiento (Folio 70 Cuad. “Pruebas”).

Analizadas las pruebas este despacho considera que no logran evidenciar la existencia de una falla en la prestación del servicio médico, no obra en el expediente informe técnico, peritaje de algún médico tendiente a vislumbrar a este despacho la negligencia de las entidades accionadas, la parte activa debió acreditar si con el tratamiento brindado se colocó en peligro la vida del señor Castañeda y si fue así cuál hubiera sido el adecuado, de igual modo, era vital evidenciar si al dejar de tomar el medicamento hipertensivo le generaría de manera necesaria y suficiente la muerte, constituyéndose de manera indudable como la causa adecuada del daño.

Sin embargo, en todo caso en la historia clínica esta constatado que el mismo día que el accionante manifestó falta del medicamento se le suministró, como consta en notas de enfermería, por lo que de cierto modo se confirmaría la tesis de la parte pasiva en el entendido que independientemente del tratamiento, la enfermedad que padecía conllevaría irremediablemente al deceso del señor Castañeda. Aunado a lo anterior, en el informe de necropsia se confirmó que la manera de la muerte del señor Castañeda fue natural y su causa fue la enfermedad cardiovascular aterosclerótica con la que ingresó a la cárcel.

En ese orden, considera el despacho que las pruebas obrantes en el proceso no permiten imputar responsabilidad al MINISTERIO DE JUSTICIA y del Derecho- Instituto Nacional Penitenciario INPEC ni al PAR CAPRECOM y la CLINICA LOS FUNDADORES, en este punto es importante resaltar que según la jurisprudencia del Consejo de Estado, en los casos como el presente, en los que se alega una falla en la prestación del servicio de salud a las personas internas en centros de reclusión, es necesario demostrar una deficiencia en la prestación del servicio médico por el servicio de sanidad, la ausencia de vigilancia y control o la omisión de contar con los convenios para el tratamiento de los internos entre otros factores y en el caso actual no se prueban.

Por otro lado, tampoco se evidencia que el personal del INPEC y CAPRECOM EPS no hayan desplegado las actuaciones necesarias para tratar su enfermedad. En el expediente se observa que se le prestó el servicio por medio de la contratación que

REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO NO. 11001-33-36-714-2014-00063-00

DEMANDANTE: GLADYS MERCEDES CHAPARRO Y OTROS

DEMANDADA: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO,
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC,
CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES- CAPRECOM

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

suscribieron estas dos entidades y que a lo largo de su periodo en prisión se le estaba tratando, manteniéndolo estable.

En consecuencia, las razones expuestas son suficientes para negar la declaratoria de responsabilidad extracontractual que pretendía imputarse a las entidades demandadas, en vista que el actor no acreditó la falla en el servicio médico teniendo la carga probatoria, las pretensiones serán negadas.

6.7 COSTAS

En criterio de este operador judicial, para el presente asunto procede la condena en costas de manera objetiva tal como lo disponen los artículos 188 de la Ley 1437 de 2011, y el numeral 1º del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

Lo anterior, concretado en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del consejero William Hernández Gómez, en providencia de siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), dentro del proceso con radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14)¹¹. reiterada en la providencia de 18 de enero de 2018, dentro del proceso con radicación No. 44001233300020149003501 (15752016), en la cual, se acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, entre ellos que la parte resultara vencida en el juicio.

Se condenará entonces en costas a la parte demandante en virtud de lo establecido por las normas antes citadas, por haber resultado vencida. Se fija el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, según lo establecido por el numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Bajo las consideraciones que anteceden, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO.- NIEGANSE las pretensiones de la demanda, de acuerdo con las consideraciones de la parte motiva

SEGUNDO.- CONDÉNASE en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. **LIQUÍDENSE** por Secretaría. **FÍJASE** el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, según lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO NO. 11001-33-36-714-2014-00063-00

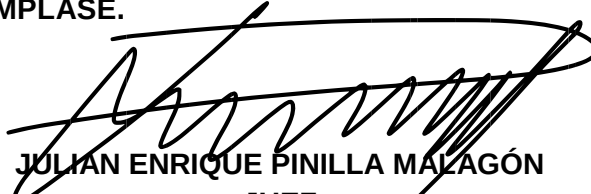
DEMANDANTE: GLADYS MERCEDES CHAPARRO Y OTROS

DEMANDADA: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO,
INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC,
CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES- CAPRECOM

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

TERCERO.- Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 45 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6c8df6116a00b13f62c49c4f08555b84394c49cf6b764d29a773b73ee94df205

Documento generado en 23/09/2020 03:27:47 p.m.